اختصاص محكمة الحقوق العثمانية

القرداحي

DATE DUE

347.9
G266iA
c.1

American University of Beirut Library
347.9
C266iA
c.1

اختصاص

محكمة الحقوق العثمانية

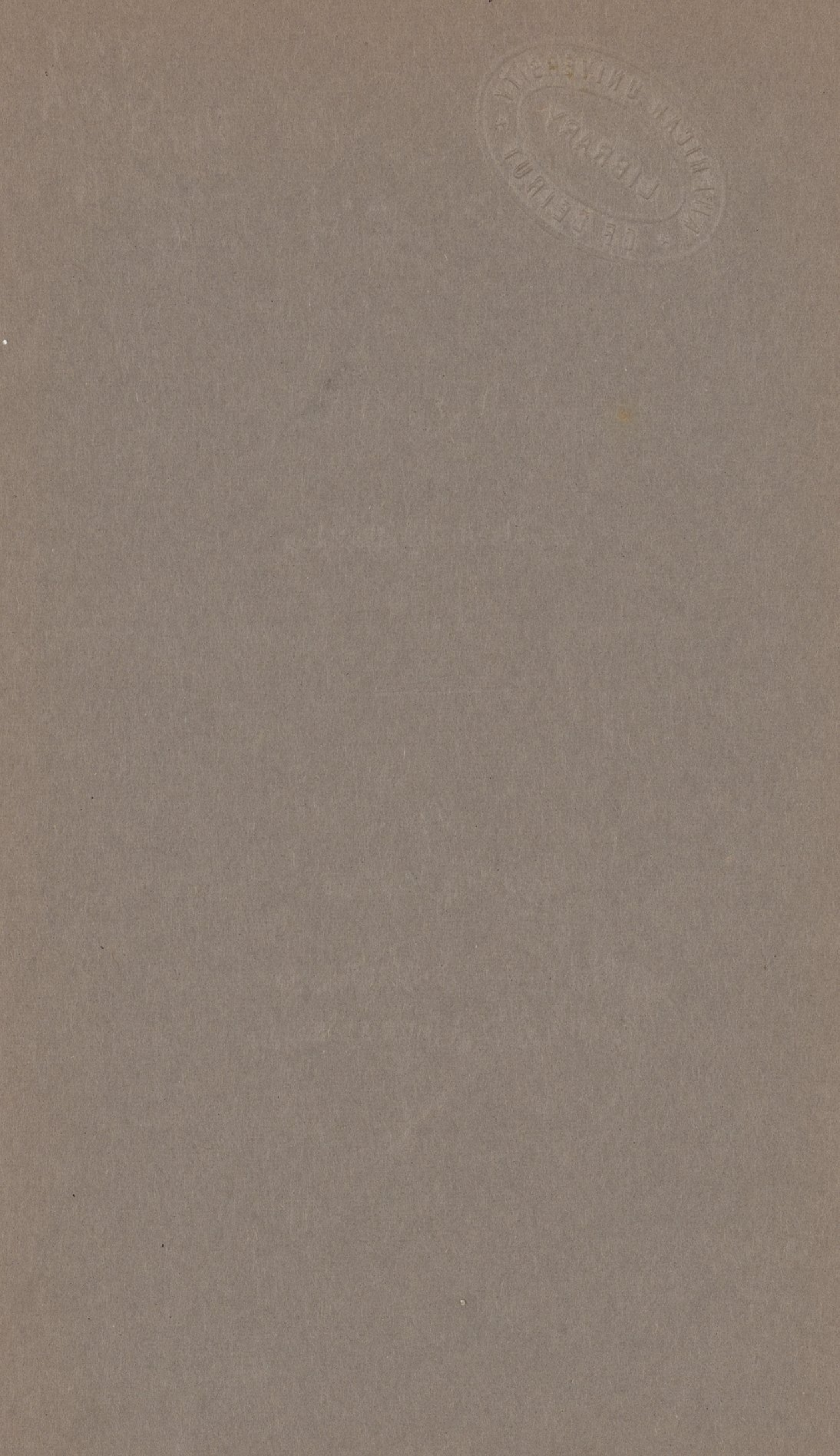
ومقابلة ذلك في القوانين الاجنبية

بقلم

الاستاذ شكري القرداحي

رئيس دائرة الجزاء في محكمة التمييز
ووزير العدلية السابق في الجمهورية اللبنانية

مجلة الحقوق



5 fr.

347.9
K18iA

اختصاص

محكمة الحقوق العثمانية

ومقابلة ذلك في القوانين الاجنبية

بقلم الاستاذ شكري القرداحي

وزير القضاء اللبناني السابق ورئيس حلقة الجزاء في محكمة التمييز اللبنانية

ان الابحاث العلمية Doctrinale البحتة تكاد تكون مجهولة في الشرع العثماني لان اعمال الفقهاء انحصرت في شرح Annotation القوانين فضلاً عن ان الشرع العثماني لا يسهل تبويبه وتفصيله . على ان هذه المهمة وان تكن صعبة فليست مستحيلة . ويظهر لنا انه من مقارنة النصوص بعضها ببعض يمكن الوصول الى كشف الفكرة الاساسية التي بنيت عليها القوانين . واذا تعينت المبادىء الجوهرية لا يصعب في ما بعد استخراج النتائج

وهذا ما نرمي اليه بهذا البحث . وموضوعنا الاختصاص الذاتي لمحكمة الحقوق النظامية ، وماهية عدم اختصاصها بالنظر الى المسائل التي هي من اختصاص المحاكم الاستثنائية . وهو موضوع قد أدّى في الشرع الفرنسي نفسه الى اختلافات عديدة ونظريات دقيقة

وعلينا ان نتساءل بادىء بدء

38412

اختصاص المحكمة الشرعية والدواوين الروحية تبعاً للدعوى · ومن جهة ثانية فليس لمحكمة الحقوق حق النظر وحدها في دعاوى الملكية

قالت المادة الثالثة من قانون حكام الصلح: ينظر حكام الصلح — مما هو ضمن اختصاص المحاكم النظامية حقوقية او تجارية على الاطلاق — في دعاوى العين التي لا تتجاوز قيمتها خمسة الاف قرش باعتبار الذهب العثماني مئة قرش

فيظهر بجلاء من هذا النص ان الدعوى الملكية اي الدعوى العينيّة بغير المنقول القائمة على مال لا يتجاوز ٥٠٠٠ آلاف قرش تختص بقاضي الصلح · وبهذا المعنى قضت محكمة التمييز اللبنانية في قرارها المؤرخ في ٢٤ اذار سنة ١٩٢٣ عدد ٨٩

البحث في النتيجة الثانية

اختصاص المحكمة البدائية للقضاء بالمسائل الفرعية والدعاوى العارضة

يكفي في الشرع الفرنسي ان تكون المحكمة البدائية ذات اختصاص للنظر في المطلب الاصلي حتى يمتد اختصاصها الى جميع الدعوى · وقد نبّه المؤلفون على انه غير معقول ولا موافق عملياً تجريد القاضي الناظر في احدى الدعاوي من حق النظر في اسباب الدفع والدعاوى الفرعية التي تعرض بها واضطراره الى رفع يده عن الدعوى كلما عرض بها امر ليس من اختصاصه · وبناء على ذلك يقال : ان قاضي الاصل هو قاضي الفرع ، مع اعطاء لفظة الفرع اوسع معانيها · والمقصود ان المحكمة متى تقدم لها دعوى بشكل اصولي أصبح لها حق النظر في كل الدعاوي العارضة بسببها ولو كان من حقها ان

تقام لدى محاكم اخرى متى تقدمت كدعوى اصلية · (طالع بوربو : ص٥٠)

v, Bourbeau t VII No95 Radière t,1 p50

ان هذه القاعدة لم يقل بها قانون ما بنص مخصوص ولكنها متحصلة ضمناً من النصوص التي تثبتها في شأن اختصاص سائر المحاكم غير المحكمة البدائية · ودونك النصوص :

قررت المادة الـ ٤٢٦ « ان ارامل التجار وورثتهم يحاكمون امام محكمة التجارة الا اذا اختلف في صفتهم فيعادون الى المحكمة العادية لاجل فصل ذلك · ثم يعادون الى محكمة التجارة للفصل في الاساس

اضف الى ذلك المواد الـ٦ — ٢ً و٧ — ٣ً من قانون ١٢ تموز ١٩٠٥ والمادة الـ ٣٢٧ من القانون المدني · فما هي الحال في القانون المدني العثماني

ان في القانون العثماني نصاً هو المادة الـ٥٨ من قانون المحاكمات الحقوقية القائلة « ان الدعاوي العارضة في أثناء المحاكمة سواء من قبل المدعي او المدعى عليه يمكن رؤيتها مع الدعوى الاصلية » · وما من نص غير هذا في الموضوع الجاري البحث عنه

فجلاء للبحث وايضاحاً لحقيقة مرمى القاعدة القائلة « قاضي الاصل هو قاضي الفرع » نقصر معناها — وفقاً لبعض الباحثين — على اسباب الدفع المأخوذة من المحاكمة فقط كعدم قبول الدعوى والدفع بالاساس · عَلَى ان ندرس فيما بعد على حدة الدعاوى العارضة والاضافية والمقابلة وسواها

(١) البحث في اسباب الدفع المأخوذة من المحاكمة ومن الدفاع في الاساس

اما اسباب الدفع هذه والدفاع في الاساس فمن حق القاضي البدائي النظر فيها وان تكن من الامور التي لو عرضت كدعوى مستقلة لخرجت عن

نطاق اختصاصه المألوف نظراً الى الاختصاص المكاني او الاختصاص المطلق

فهذه قاعدة يقضي بها الادراك السليم · ويمكن استنتاجها من مبادىء الحقوق العامة · اذ لو تقدم دفع على طلب لكان جزءًا من الدعوى نفسها وعَلَى المحكمة ان تفصل نقاط الدفع كما تفصل نقاط الاثبات · ولا يمكن تجزئة الدعوى الواحدة الى عدة فروع ، وايداع كل فرع الى محكمة مختلفة (كلاستون وتيسيه ٧٣٥ ج ١) Glaston et Tissier s 1 p, 735

بل ان قاضي الاصل هو قاضي كل الفروع ما لم يقل قانون ما بخلاف ذلك ويوجب عليه احالة فرع الى قاضٍ سواه · اذاً كانت الفروع المستثناة شذوذاً لا قاعدة

مثال ذلك ليس في الشرع العثماني مايمنع محكمة الحقوق من فصل نقطة وردت في سبيل الدفع، نحو البحث في قضية قانونية «شركة تجارية» لو وردت دعوى اصلية · لكانت من اختصاص محكمة التجارة

ويمكن محكمة الحقوق ايضاً ان تفصل نقطة اخرى وردت في الدفاع وكانت لو وردت كدعوى اصلية من اختصاص قاضي الصلح

وان هذه القاعدة التي قدمنا البحث عنها لا يقف العمل بها في فرنسا الا اذا كان هنالك شريعة تقضي باعتبارها مسئلة متأخرة، فترفع المحكمة يدها عندئذٍ عن الدعوى الى ان تفصل فيها المحكمة المختصة بالدعوى الفرعية

على ان القانون العثماني — خلافاً للقانون الفرنسي — لم ينص عن المسئلة المستأخرة Questions préjudicielIs ومع هذا اذا نظرنا الى وضع الشريعة الاجمالي امكننا ان نستخرج مسئلة واحدة مقضياً بها حكماً · لانه معلوم ان الشارع العثماني فصل الاختصاص القضائي عن الاختصاص المذهبي فصلاً باتاً

تخصص المسائل الشخصية بمحاكم مخصوصة هي المحكمة الشرعية والدواوين الروحية . ولم يرد ان يكون للمحاكم النظامية ادنى سيطرة على الاحوال الشخصية . وان هذا الانفصال كان ظاهراً تماماً من قبل حيث كان مرجع المحكمة الشرعية شيخ الاسلام بينما مرجع المحاكم النظامية وزير القضاء . وهذا ما يذكرنا السد النحاسي القائم في فرنسا بين المحاكم النظامية والمحاكم الادارية مع اختلاف الاسباب في الحالين . واذ كان الشارع لا يحتمل اقل تدخل من قبل المحاكم النظامية في ما هو من اختصاص المحاكم المذهبية وجب عليه ان يرى كل ما له علاقة بالاحوال الشخصية مسئلة مستأخرة تجب احالتها الى المحكمة الشرعية

على ان محكمة التميز في الاستانة قد استقرت على هذا الوجه ، فقضت على المحكمة الحقوقية بان تتوقف عن السير بدعوى الارث متى انكرت صفة الزوجية على المدعية (١ حزيران سنة ١٣٢٩ مجموعة قرارات التميز العثمانية عدد ٥ و ١٩ ايلول سنة ١٣٢٨ في المجموعة نفسها عدد ١٣٧)

(ب) البحث في الدعاوى العارضة

هل لمحكمة الحقوق ان تنظر في طلب اضافي Demande additionnelle او طلب مقابل Reconventionelle متى كان ذلك من اختصاص محكمة اخرى كالصلحية او التجارية فيما لو تقدم بشكل طلب اصلي

ان المبادىء الاساسية قضت علينا ان نعترف لمحكمة الحقوق بصلاحية

البحث في النتيجة الثالثة

اختصاص محكمة الحقوق من حيث الاجراء

لمحكمة الحقوق البدائية وحدها في فرنسا حق النظر في تنفيذ احكامها

اي الاشكال الناشئ عن تنفيذ احكامها حتى بعد الاستئناف متى ابرمت هذه الاحكام ولهذا تدعى محكمة التنفيذ Voir Garsonnet et cisar Brou t. 1.p.758

ولكن ليس الامر كذلك في الشرع العثماني اذ ما من نص فيه يخول محكمة الحقوق حق الانفراد بحل الصعوبات التى تنشأ عن تنفيذ الاحكام ٠ على انه وفقاً للحقوق العامة : للمحكمة التي اصدرت الحكم ان تنظر في الصعوبات التي تنشأ عن التنفيذ فهي اولى من سواها بحلها ٠ اما في فرنسا خلافاً لهذا الحق العام وضعت نصوص خصوصية تمنع المحاكم الاستئنائية وخصوصاً محكمة التجارة من النظر في تنفيذ احكامها

قالت المادة ٤٤٢ من الاصول الحقوقية ٠ ان محاكم التجارة لا يجوز لها النظر في تنفيذ احكامها ويجب تفسير لفظة التنفيذ هذه بالتنفيذ الاكراهي
V. Fusier Hermaun -- Répertoire Générale de Droit. Français' T. 12 p 732 No 968

وكذلك قل عن قضاة الصلح فالمادة ١٣ من القانون الفرنسي الصادر في ١٢ تموز سنة ١٩٠٥ قالت ان لقضاة الصلح ان ينظروا خلافاً للاصل في بعض طلبات الحجز فيستحصل من ذلك ، بطريق الانعكاس ، ان ليس لقاضي الصلح بالجملة حق النظر في سائر الصعوبات الحاصلة من تنفيذ احكامه
V. crémine.- Précis de Procédure civile p. 124

فما دام الامر كذلك وبما انه ليس في الشرع العثماني نص يمنع المحاكم الاستئنائية من النظر في امور الاجراء يجب تطبيق مبادىء الحقوق العامة والاعتراف باختصاص المحاكم الاستئنائية للنظر في هذه المسئلة

الا انه من المعلوم ان المحكمة الاستئنائية التي اصدرت الحكم الناشىء

عنه اشكال تنفيذي لا تصلح لحل الاشكال الا اذا كان من ضمن اختصاصها مثال ذلك انه سنداً الى هذا المبدإ وخلافاً لما في الشرع الفرنسي — ليس ما يمنع قاضي الصلح من النظر في الاشكال الناشئ عن احكامه المذكور في المادة ا ٣٦ من قانون الاجراء وهو تقرير هل المحكوم عليه المعترض على الحجز قد ادى ما حكم عليه به و برئت ذمته

ولمحكمة التجارة الاختصاص نفسه عند ما يطرؤ اشكال من هذا النوع اذا كان الحكم المطلوب تنفيذه حكماً تجارياً · الا ان دعوى استرجاع الاشياء المحجوزة بحكم تجاري المعتبرة اشكالاً تنفيذياً لا يمكن ان تنظر فيها محكمة التجارة لان هذه المسئلة خارجة بطبيعتها عن اختصاص محكمة التجارة الاستثنائي

و بعكس ذلك ان لقاضي الصلح ان يفصل دعوى استرداد مثل هذه اذا عرضت على اثر حجز بني على حكم منه · وذلك اذا ثبت ان قيمة الاشياء المحجوزة والمطالب بها لا تتعدى اختصاصه

المسئلة الثانية

هل لمحكمة الحقوق القضاء التمام

(plénitude de juridiction)

هل خولت محاكم الحقوق تمام القضاء ؟ ان هذه الفكرة مستعارة من الاجتهاد القضائي القديم في فرنسا حيث كانت تطلق هذه التسمية على محاكم الحقوق ازاء المحاكم التجارية

وكان يقصد بها ان لمحاكم الحقوق اختصاصاً غير محدود ويشمل كل

الدعاوى الا ما كان من اختصاص المحاكم الصلحية ؛ والتجارية فيكون في هذه الحال عدم اختصاصها ثانويا اي ليس لحق القانون

على ان الاجتهاد القضائي الفرنسي في آخر امره اي منذ القرار الصادر في ٥ ت ٢ سنة ١٨٨٩ من محكمة التمييز لم يقبل هذه النظرية الا من بعض الوجوه . وذلك انه قال بعدم اختصاص محكمة الحقوق (بصورة مطلقة عائدة الى حق القانون) للنظر في الدعاوي العائدة الى قضاة الصلح . وعلى عكس ذلك قال بصلاحية المحكمة الحقوقية فيما خص الدعوى العائدة الى محكمة التجارة ولكن ذلك فيما لو لم يعترض على صلاحيتها في بادىء الامر In limine litis ودونك الحجة التي تتذرع بها محكمة التميز . فقد قالت :

يصعب اعتبار محكمة احدى النواحي غير صالحة للنظر في دعوى تجارية بصورة مطلقة ذاتية بالنسبة لمحكمة التجارة القائمة في الناحية عينها في حين انه يكون للمحكمة القائمة في ناحية اخرى خالية من محكمة تجارة حق النظر في الدعاوي التجارية . ومع هذا فان بعض المؤلفين في فرنسا نقدوا الاجتهاد القضائي ذاكرين ان قسمة العمل القضائي بين محاكم الحقوق والتجارة امر من باب التنظيم القضائي الفرنسي فيجب على المحاكم احترامه والوقوف عنده باعتبار كونه من حق القانون

فهل سلك القضاء العثماني هذا المسلك وهل قبل او هل بوسعه ان يقبل فكرة محكمة التميز في شأن عدم اختصاص محكمة الحقوق للنظر في الدعاوي العائدة الى محاكم التجارة

لا ريب في ان الاعتبارات التي بنيت عليها النظرية الفرنسية هي حاصلة في الشرع العثماني ومذكورة في القانون . قالت المادة ١٠١ من القانون الصادر

في ٥ — ١٧ حزيران سنة ١٨٧٩ : ان محاكم النواحي الحقوقية لها ان تنظر في الدعاوي التجارية وفقاً لقانون التجارة في النواحي التي لا يوجد فيها محاكم للتجارة فلديها اذاً ما يدعى نواة الاختصاص التجاري . ولكن هذا البرهان لا يمكن ان يكون له نفس القوة تجاه شرعنا المحلي لان هنالك نصوصاً تعارض فكرة الاختصاص التمام

ففي بادىء الامر لا يمكن الاحتجاج في الشرع العثماني بمقدمات تاريخية مثل التي يدلي بها انصار الاختصاص التام في فرنسا اذ ليس في تركيا ادنى حجة تقليدية يمكن التذرع بها

وفي التالي ان المادة السابعة من القانون الصادر في ١٧ حزيران سنة ١٨٧٩ ومادة ٢٣٣ من قانون المحاكمات الحقوقية تخالف وجهة النظر الفرنسية فالمادة السابعة تقول: على المحاكم الحقوقية ان ترفض الدعاوى التي ليست من اختصاصها وان توعز الى الفريقين ضرورة مراجعة المحكمة المختصة

فمن هذه المادة لا ينتج فقط ان بوسع المحكمة ان تقرر عدم اختصاصها عفواً بل يظهر d'office بصراحة انها ملزمة بذلك ولو لم يطلبه المتداعيان

وليست المادة ٢٣٣ اقل صراحة من تلك وهي تستغني عن الشرح والايضاح بقولها : اذا رؤيت الدعوى في غير المحكمة التي تعود اليها اساساً كما اذا رؤيت في محكمة الحقوق العادية وهي من امور التجارة او في محكمة حقوق عادية او في محكمة نظامية مع انها من المواد الشرعية فينقض الاعلام الذي بني على هذا المنوال ولو لم يقع اعتراض في هذا الخصوص من الفريقين » هذا هو نص القانون

فهل اصاب الشارع بهذا التشديد ؟ اننا نحاول ان نقدر عمله . وبذلك

تصبح الملحوظات الآتية نظرية في شأنه : ولا بد من تجزئة المسئلة لزيادة التمكن من درسها . وان نبحث اولاً عن خصوصية محكمة الحقوق للنظر في الدعاوي التجارية ثم في الدعاوى العائدة الى قضاة الصلح

(١) في عدم خصوصية محكمة الحقوق للنظر في الدعاوي التجارية

يلوح لنا ان في نصوص المادة ٢٣٣١ الايجابية impératives مجالاً للتقدم من وجهة الحقوق البحتة

فبادىء بدء كل يوافق على القاعدة القائلة ان ليس للمحاكم من اختصاص سوى ما منحها اياه القانون

ولماذا ؟ لان الاسباب التي قضت بانشاء المحاكم الاستثنائية مرجعها المصلحة العامة بغية الحصول على عدل سريع بسيط صادر عن قضاة ذوي معارف اختصاصية

فالاعتراف لمحكمة باختصاص نزعه منها القانون يؤدي الى بلبلة النظام الذي اراده الشارع . والى هذا الدليل الراسخ جداً يستند اصحاب الرأي المخالف لما يذهب اليه الاجتهاد القضائي وقد مر بنا ذلك

وفوق ذلك حتى يسوغ ايجاد ذلك الاختصاص لا بد من ان تكون محكمة التجارة قضاء مختلفاً عن محكمة الحقوق بتأليفها وان تكون اصول المحاكمة فيها غير الاصول المتبعة في محكمة الحقوق

ففي فرنسا تجد المحاكم التجارية مؤلفة من تجار منتخبين لاعتقاد الشارع الفرنسي وجوب تعيين قضاء اختصاصي للحكم بالدعاوي التجارية ولحسبانه انهم بمعرفتهم القواعد والعادات التجارية اقرب الى اقامة العدل بهذه المادة من القضاة النظاميين

وكان الشرع العثماني فيما خصه قضى اولاً بانشاء محاكم تجارية مؤلفة من رئيس وقاضيين نظاميين وقاضيين دعيا وقتيين وكانا منذ اذاعة وزير القضاء الصادرة في ٤ تشرين الاول سنة ١٣٠٢ ينتخبان من التجار اعضاء غرفة التجارة ٠ على ان هذه الطريقة القائمة باشتراك القضاة النظاميين مع تاجرين معاونين للحكم بالدعاوي التجارية هي طريقة بعيدة عن الانتقاد وقد عمل بها القانون الالماني والقانون المصري ويفضلها اعاظم ايمة الاصول الحقوقية

V. Glasson et Tissier T. 1er d, 221

الا انه مهما يكن من الامر فهذا النص قد سقط واصبحت المحاكم مؤلفة من قضاة نظاميين فقط

واذ كانت محاكم التجارة اصبحت من حيث تأليفها كالمحاكم الحقوقية فهل الاصول المتبعة لديها مختلفة عن الاصول الحقوقية ؟ الجواب ايضاً لا

فمنذ ٢ رجب سنة ١٢٩٧ (١٨٨٠) سقطت احكام قانون اصول المحاكمات التجارية وقضي على محاكم التجارة باتباع الاصول الحقوقية ٠ وهذا غريب جداً لانه من المعلوم ان الدعاوي التجارية تستدعي الاسراع وتقتضي اصولاً مخصوصة سريعة وبسيطة ٠ ولذلك ابى سفراء الدول في استانة ان تذعن رعاياهم بالاصول الحقوقية في الدعاوى التجارية

فاذ كان ذلك كذلك وكانت محاكم التجارة مؤلفة كمحاكم الحقوق وكانت الاصول المتبعة لدى المحكمتين واحدة فلاي سبب موجب ولاي علة قاهرة يُعتبر عدم الاختصاص من قبل محكمة الحقوق ازاء القضايا التجارية — عدم اختصاص مطلقاً وعائداً لحق القانون؟ ان هنالك تناقضاً بيناً وحيث يوجد هنالك عدم اختصاص اخذاً بالنص الصريح فمما يؤسف

والخلاصة

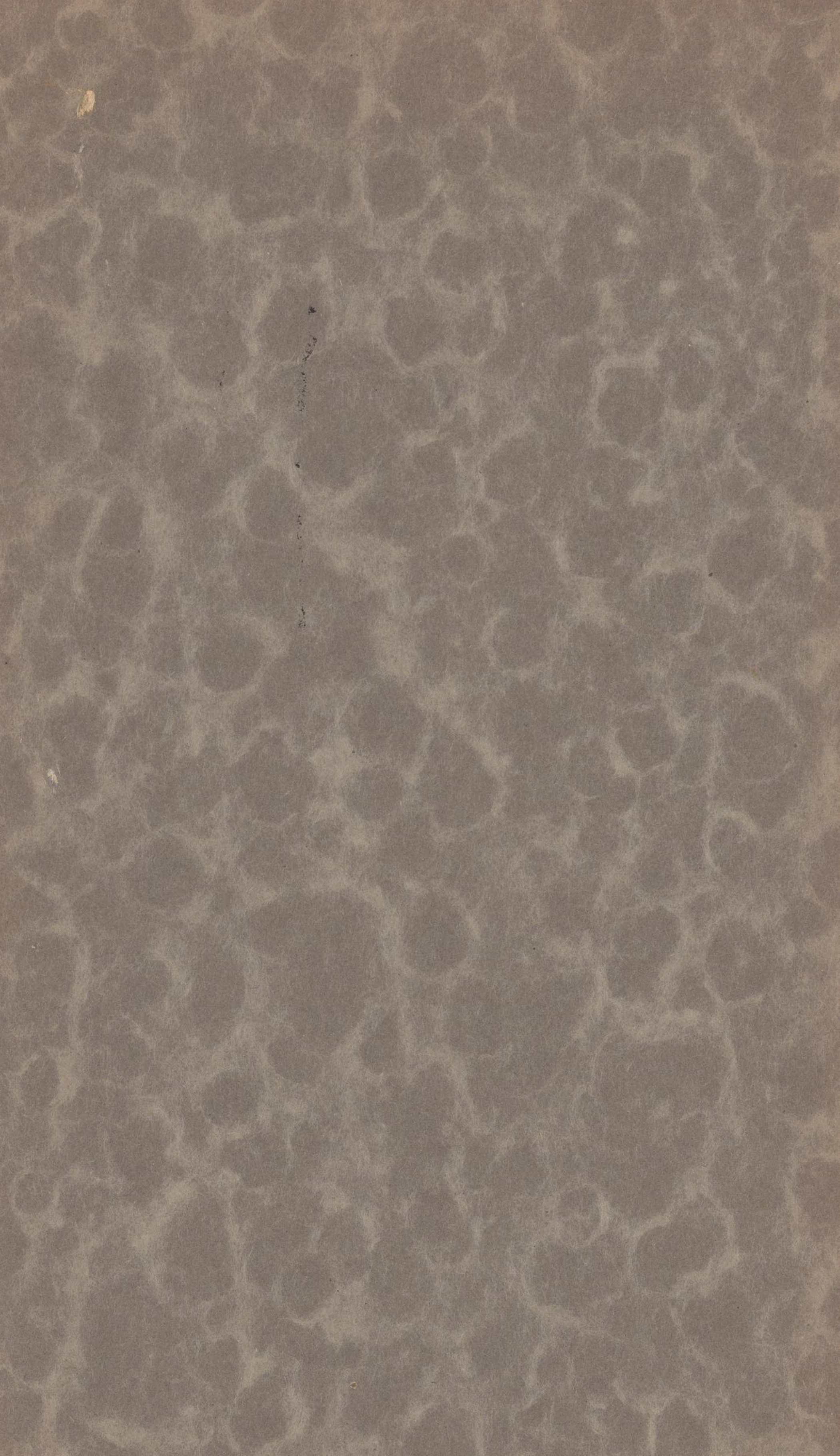
انه ينتج من هذا البحث العلمي في فلسفة القوانين

١ — ان محكمة الحقوق البدائية هي المحكمة العامة وانها — خلافاً لما في الشرع الفرنسي — لا نظر في بعض الامور الشخصية المحفوظة للمحاكم المذهبية وانها في المسائل العقارية تشاطر قاضي الصلح اختصاصه ·

٢ ان هذا الدرس قد اثبت ثانياً ان محكمة الحقوق البدائية تنظر بكل اسباب الدفع سواء في الاساس ام في الدعاوى الاضافية او المقابلة او دخل في هذه الدعاوي الفرعية امور كان من حقها ان تسمع في محاكم اخرى لو عرضت بشكل دعاوى مستقلة · ومع هذا فلهذه القاعدة شذوذ وهو انه متى عرضت مسئلة فرعية تتعلق بالاحوال الشخصية فعلى المحكمة ان تؤجل النظر في الدعوى الى ان تفصل المسئلة المستأخرة

٣ — ليست المحكمة البدائية محكمة اجراء: بحصر المعنى لان لكل واحدة من المحكمتين التجارية والصلحية النظر في الاشكال الناشيء عن تنفيذ احكامها ما لم يكن الاشكال بطبيعته من اختصاص محكمة الحقوق العادية

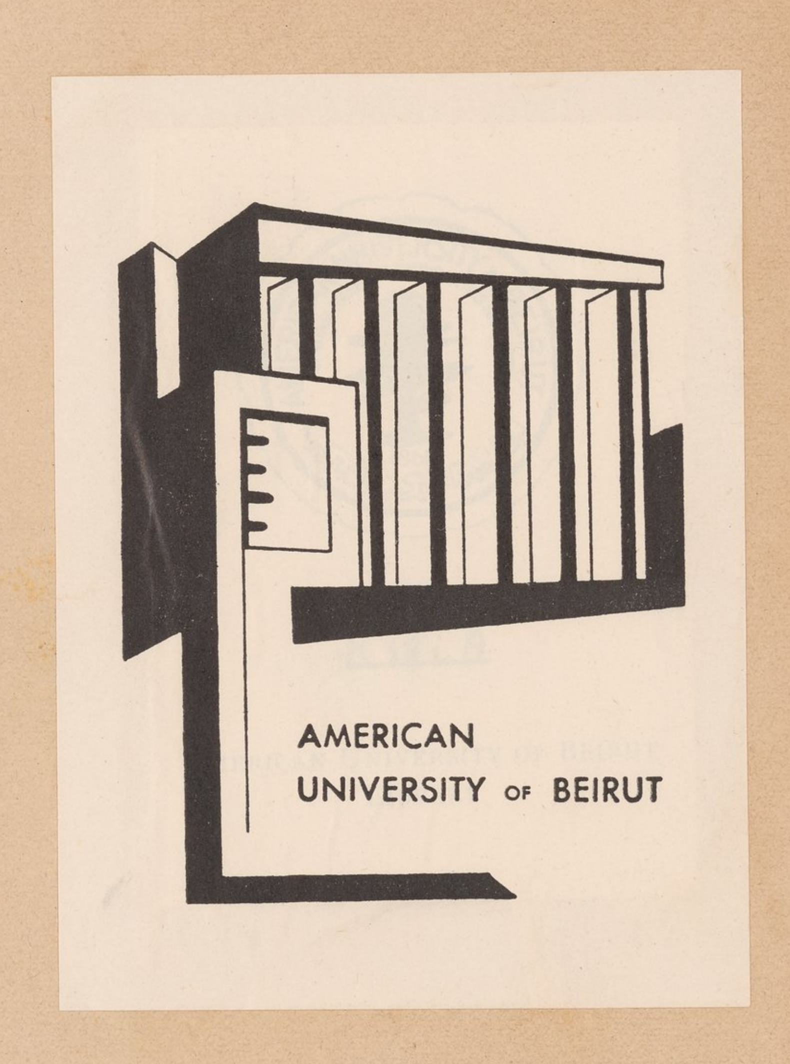
اما مسئلة حق القضاء التام فقد رأينا ان مادة ٢٣٣ من الاصول الحقوقية تمنع الاعتراف به للمحكمة الحقوقية · فهذه الطريقة الاشتراعية اذا قبلت فيما خص عدم اختصاص المحكمة البدائية نظراً الى الدعاوي الصلحية فانها غريبة وغير معقولة في ما خص الدعاوي التجارية وان الاسباب التي قضت بذلك قديماً كما مر بك قد زالت في الحال الحاضرة حيث اصبحت المحاكم التجارية سواء بتأليفها ام باصول المحاكمة فيها — مماثلة لمحاكم الحقوق



DATE DUE

JAFET LIB.
23 MAY 2019
Circulation Dept.

347.9:K18iA:c.1
القرداحى ،شكرى
اختصاص محكمة الحقوق العثمانية ومؤ
AMERICAN UNIVERSITY OF BEIRUT LIBRARIES
01018182



347.9
C266iA
c.1